



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6442 del 2012, proposto da: Bar Salus Snc di Lin Xiaoxiao & Shuguang Ren & C., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e Quifen Cai, rappresentati e difesi dagli avv.ti Andrea Manzi, Mauro Manfren e Maurizio Visconti, con domicilio eletto presso Andrea Manzi in Roma, via Federico Confalonieri, 5;

contro

Comune di Venezia, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giulio Gidoni, Maurizio Ballarin e Nicolò Paoletti, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Roma, alla via Barnaba Tortolini, n. 34;

nei confronti di

L'Incontro Snc di Melis Paolo & C., Alla Bifora Snc di Bernardi Franco & C.;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. VENETO - VENEZIA :SEZIONE III n. 01125/2012, resa tra le parti, concernente revoca concessione di suolo pubblico

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Venezia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, all'udienza pubblica del giorno 15 gennaio 2013, il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati Luca Mazzeo, su delega dell'avv. Andrea Manzi, e Nicolò Paoletti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso di primo grado gli odierni appellanti hanno impugnato le determinazioni amministrative culminate nella revoca della concessione di plateatico di cui era titolare Bar Salus s.r.l. in Venezia, località Campo Margherita Giova rimarcare, in punto di fatto, che detta revoca, assunta con determinazione 21.2.2012, prot. 80138, è stata motivata sulla scorta di *“sopravvenute ragioni di pubblico interesse che nel caso di specie debbono intendersi nell'applicazione della pianificazione che prevede il rilascio delle concessioni solo a favore dei soggetti partecipanti al bando di evidenza pubblica e risultati in posizione utile nella graduatoria”*.

Con la sentenza appellata i Giudici di primo grado hanno dichiarato l'inammissibilità del ricorso in virtù della circostanza che *“in esecuzione della deliberazione n.132/09, è stata indetta con determina dirigenziale n. 3053 del 29 dicembre 2009 procedura di evidenza pubblica per l'assegnazione in concessione del suolo pubblico nell'ambito territoriale di Campo Santa Margherita alla quale il titolare dell'autorizzazione relativa all'esercizio ricorrente non hanno partecipato, sicché questo non ha aspettative di essere assegnatario della nuova concessione conforme al “pianino”*.

L'appellante contesta gli argomenti posti a fondamento della decisione.

Le parti hanno affidato al deposito di apposite memorie l'ulteriore illustrazione delle rispettive tesi difensive.

All'udienza del 25 gennaio 2013 la causa è stata trattenuta per la decisione.

2. L'appello è fondato.

Il punto centrale della controversia è dato dalla citata deliberazione giuntale n. 132/2009 con la quale si è disposta la decadenza di tutte le concessioni in essere con contestuale riassegnazione delle medesime secondo le allocazioni previste dai singoli piani di zona (cd. "pianini") mediante un procedimento ad evidenza pubblica. L'attuazione di detta statuizione a monte ha implicato, a valle, la revoca della concessione in esame in ragione della mancata partecipazione del ricorrente alla procedura competitiva di evidenza pubblica e della conseguenziale perdita della possibilità di ottenere la conferma del titolo concessorio.

Tali essendo le coordinate qualificanti della vicenda che occupa, il Collegio reputa, in difformità dall'avviso espresso dal Primo Giudice, che il ricorso proposto in primo grado sia ammissibile e fondato.

2.1. Quanto al profilo dell'ammissibilità, è sufficiente rammentare che non assume rilievo ostativo la mancata partecipazione di parte ricorrente alla procedura di evidenza posto che nella specie la posizione legittimante è data dalla titolarità di un pregresso rapporto concessorio negativamente inciso da una determinazione amministrativa che ha disposto la cessazione del titolo in atto nell'ipotesi esito non favorevole della procedura competitiva. Non viene quindi in rilievo l'intesse al conseguimento di un nuovo bene della vita mediante il procedimento di evidenza pubblica, esso sì necessitante del fattore legittimante dato dalla presentazione di una valida e tempestiva domanda di partecipazione, ma l'interesse alla conservazione della concessione già goduta a fronte dell'azione amministrativa volta alla caducazione anticipata della stessa.

2.2. Il ricorso è anche fondato.

E' fondata e assorbente la censura con la quale la parte ricorrente lamenta che il rammentato meccanismo decadenziale-revocatorio, con connessa riassegnazione delle concessioni in atto, è stato attuato omettendo l'indefettibile contraddittorio. Si deve osservare al riguardo, che, nella parte in cui sancisce la decadenza immediata delle concessioni in essere e fissa le condizioni necessarie per poterne ottenere la riassegnazione, la rammentata delibera giuntale n. 132/2009 costituisce un atto plurimo che contiene statuizioni individuali di ritiro riferite alle singole concessioni in vigore. Ne deriva la necessità di prevedere forme di comunicazione individuali, di cui negli atti non v'è prova, al fine di consentire ai titolari dei rapporti ancora vitali di venire a conoscenza della cessazione del rapporto in atto e della previsione della partecipazione alla procedura quale opzione necessaria ai fini della conservazione del bene della vita già in godimento. In definitiva, l'adempimento garantistico della comunicazione di cui all'art. 7, l. n. 241 del 1990 è atto dovuto per tutti i procedimenti di secondo grado volti ad incidere su un rapporto in atto, che non può incontrare deroga, stante l'identità dell'esigenza difensiva da preservare e l'assenza nella specie di ragioni giustificative dell'omissione, nell'ipotesi in cui la cessazione anticipata sia stata disposta da un atto di pianificazione volto alla riassegnazione delle concessioni mediante procedure di evidenza pubblica.

Detta omissione procedimentale ha viziato tutti gli atti a valle sfociati nella determinazione di revoca.

3. Si deve pertanto accogliere l'appello, con esito di annullamento degli atti impugnati con limitato riguardo all'effetto decadenziale-revocatorio sortito nella sfera giuridica del ricorrente.

Le spese seguono al soccombenza e sono liquidate nella misura in dispositivo fissata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla, nei sensi e con gli effetti in motivazione specificati, gli atti in quella sede gravati.

Condanna il Comune di Venezia al pagamento, in favore delle parti appellanti, delle spese di giudizio, che liquida nella misura complessiva di euro 5.000//00 (cinquemila//00), da dividere in parti eguali.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Manfredo Atzeni, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere

Carlo Schilardi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/03/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)